

**Paulo Fernando Silveira**

# **DEVIDO PROCESSO LEGAL**

***DUE PROCESS OF LAW***

**4ª Edição  
Revista e Ampliada**

Curitiba  
Juruá Editora  
2018

---

Visite nossos *sites* na Internet

*www.jurua.com.br* e

*www.editorialjurua.com*

e-mail: *editora@jurua.com.br*

---

A presente obra foi aprovada pelo Conselho Editorial Científico da Jurua Editora, adotando-se o sistema *blind view* (avaliação às cegas). A avaliação inominada garante a isenção e imparcialidade do corpo de pareceristas e a autonomia do Conselho Editorial, consoante as exigências das agências e instituições de avaliação, atestando a excelência do material que ora publicamos e apresentamos à sociedade.

**ISBN: 978-85-362-8421-7**



**Brasil** – Av. Munhoz da Rocha, 143 – Juvevê – Fone: (41) 4009-3900  
Fax: (41) 3252-1311 – CEP: 80.030-475 – Curitiba – Paraná – Brasil

**Europa** – Rua General Torres, 1.220 – Lojas 15 e 16 – Fone: (351) 223 710 600 –  
Centro Comercial D'Ouro – 4400-096 – Vila Nova de Gaia/Porto – Portugal

**Editor:** José Ernani de Carvalho Pacheco

---

Silveira, Paulo Fernando.

S587      Devido processo legal: *due process of law*. / Paulo  
Fernando Silveira. / 4. ed. rev. ampl. / Curitiba: Juruá,  
2018.

608p.

1. Processo penal. I. Título.

CDD 345.05 (22.ed)

CDU 343.1

00023

---

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Bibliotecária: Maria Isabel Schiavon Kinasz, CRB9 / 626

# SUMÁRIO

---

|  |            |
|--|------------|
| <b>INTRODUÇÃO .....</b>  | <b>17</b>  |
| <b>Capítulo I – ASPECTOS HISTÓRICOS .....</b>                                | <b>19</b>  |
| 1 BUSCA DA LIBERDADE .....   | 19         |
| 2 DIREITO INGLÊS .....   | 27         |
| 3 DIREITO AMERICANO .....  | 33         |
| 4 DIREITO BRASILEIRO .....   | 38         |
| <b>Capítulo II – SEPARAÇÃO DOS PODERES .....</b>                             | <b>53</b>  |
| 1 O INDIVÍDUO E ESTADO .....   | 53         |
| 2 PRINCÍPIOS ESTRUTURANTES .....   | 55         |
| 3 REPÚBLICA .....  | 61         |
| 4 FEDERALISMO .....  | 66         |
| 5 PODERES INDEPENDENTES .....  | 89         |
| 5.1 Origem e Abrangência do Conceito .....                                   | 89         |
| 5.2 Consulta ao Judiciário ( <i>Advisory Opinion</i> ) .....                 | 93         |
| 5.3 O Judiciário como Poder Político ( <i>Judicial Review</i> ) .....        | 95         |
| 5.4 A Competência do Judiciário <i>versus</i> Imunidade Parlamentar .....    | 103        |
| 5.5 A Independência do Poder Judiciário no Direito Brasileiro .....          | 109        |
| <b>Capítulo III – FORMAS DE CONTENÇÃO DO PODER POLÍTICO .....</b>            | <b>119</b> |
| 1 O PODER ILIMITADO .....  | 119        |
| 2 FREIOS E CONTRAPESOS ( <i>CHECKS AND BALANCES</i> ) .....                  | 119        |
| 3 CONTENÇÃO INFORMAL DO PODER .....  | 125        |
| 3.1 Cidadania .....  | 131        |
| 3.2 Júri .....   | 137        |
| 3.3 A Mídia .....  | 149        |
| <b>Capítulo IV – AS FONTES DO DIREITO COMO FATORES DEMOCRATIZANTES .....</b> | <b>151</b> |
| 1 O PODER JUDICIÁRIO COMO FONTE DO DIREITO .....                             | 151        |
| 1.1 O Poder Executivo .....  | 151        |

|  |   |            |
|--|---|------------|
| 1.2  | O Poder Legislativo.....  | 154        |
| 1.3  | O Poder Judiciário.....   | 156        |
| 2  | ESTRUTURA E FUNCIONAMENTO DAS CORTES AMERICANAS COM-<br>PARATIVAMENTE COM AS BRASILEIRAS .....      | 163        |
| 2.1  | Cortes Estaduais .....  | 163        |
| 2.2  | Cortes Federais.....  | 165        |
| 3  | JUDICIÁRIO FEDERAL BRASILEIRO.....  | 184        |
| 3.1  | A Escolha dos Juízes .....  | 192        |
| <b>Capítulo V – DEVIDO PROCESSO LEGAL .....</b>                |   | <b>195</b> |
| 1  | CONCEITO .....  | 195        |
| 2  | DUALIDADE.....  | 198        |
| 2.1  | Dimensão Processual.....  | 199        |
| 2.2  | Dimensão Substantiva .....  | 200        |
| 3  | RECEPÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL.....   | 202        |
| 4  | ABRANGÊNCIA .....   | 204        |
| 5  | PODER DISCRICIONÁRIO DO LEGISLADOR .....  | 213        |
| 5.1  | Medidas Provisórias e Regulamentos.....   | 218        |
| 6  | PODER DISCRICIONÁRIO DO ADMINISTRADOR.....  | 227        |
| 6.1  | Agências Independentes (Administrativas e Regulatórias).....  | 227        |
| <b>Capítulo VI – DEVIDO PROCESSO LEGAL PROCEDIMENTAL .....</b> |   | <b>245</b> |
| 1  | GARANTIAS BÁSICAS .....   | 245        |
| 2  | EVOLUÇÃO .....  | 249        |
| 3  | ALCANCE RECURSAL.....   | 260        |
| 4  | APLICAÇÃO NA ÁREA CÍVEL .....   | 265        |
| 4.1  | Multas.....   | 266        |
| 4.2  | Casos Diversos .....  | 272        |
| 5  | APLICAÇÃO NA ESFERA CRIMINAL .....  | 276        |
| 5.1  | Princípio da Inocência .....  | 277        |
| 5.2  | Prisão Após a Sentença Condenatória de Órgão Colegiado .....  | 283        |
| 5.3  | Inquérito Policial .....  | 287        |
| 5.3.1  | Extensão da garantia constitucional do devido processo legal na<br>fase de inquérito policial ..... | 289        |
| 5.3.2  | Arquivamento do inquérito policial .....  | 291        |
| 5.4  | Mandado de Busca e Apreensão.....   | 295        |
| 5.5  | Condução Coercitiva do Investigado, do Ofendido, da Testemunha e do<br>Perito .....                 | 300        |
| 5.6  | Algemas .....   | 302        |
| 5.7  | Provas Obtidas por Meios Ilícitos .....   | 311        |
| 5.8  | Sigilo das Comunicações e de Dados Bancários .....  | 317        |

|  |   |            |
|--|---|------------|
| 5.9  | Posição de Igualdade Processual das Partes .....  | 322        |
| 5.10   | Intimação Pessoal do Ministério Público .....   | 324        |
| 5.11   | <i>Blitz</i> da Polícia Militar .....   | 325        |
| 5.12   | Bafômetro (Etilômetro), Seringas e DNA .....  | 326        |
| 5.13   | Julgamento pelo Juiz Natural .....  | 337        |
| 5.14   | Direito de Acesso à Prova .....   | 340        |
| 5.15   | Revelia .....   | 344        |
| 5.16   | Julgamento pelo Júri .....  | 348        |
| <b>Capítulo VII – O SUBSTANTIVO DEVIDO PROCESSO LEGAL.....</b> |   | <b>357</b> |
| 1  | SURGIMENTO .....  | 357        |
| 2  | EVOLUÇÃO .....  | 361        |
| 2.1  | A Santificação dos Contratos .....  | 361        |
| 2.2  | O <i>Laissez-Faire</i> (O Livre Mercado).....   | 364        |
| 2.3  | The <i>Welfare State</i> (O Estado do Bem-Estar Social).....  | 366        |
| 3  | DUPLO PADRÃO ( <i>DOUBLE STANDARD</i> ) .....   | 372        |
| 4  | RAZOABILIDADE DA LEI (ÁREA ECONÔMICA) .....   | 373        |
| 5  | RETORNO ÀS ORIGENS .....  | 379        |
| 6  | QUESTÕES FEDERATIVAS .....  | 381        |
| 7  | A MORALIDADE E A FINALIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS,<br>INCLUSIVE DOS ATOS POLÍTICOS E DA PRÓPRIA LEI..... | 385        |
| 8  | SUSPEIÇÃO DA LEI (DIREITOS CIVIS) .....   | 387        |
| 9  | ESCRUTÍNIO ESTRITO .....  | 392        |
| 10   | APLICAÇÃO DO ESCRUTÍNIO ESTRITO.....  | 395        |
| 10.1   | Direito à Igualdade (Raça) .....  | 396        |
| 10.2   | Direito à Igualdade (Sexo) .....  | 401        |
| 11   | AÇÃO AFIRMATIVA ( <i>AFFIRMATIVE ACTION</i> ) .....   | 409        |
| 12   | DIREITO À PRIVACIDADE (INTIMIDADE, AUTONOMIA, HONRA E IMA-<br>GEM).....                                     | 418        |
| 13   | LIVRE MANIFESTAÇÃO DA PALAVRA ( <i>FREE SPEECH</i> ).....   | 428        |
| 13.1   | Contribuição Sindical Obrigatória.....  | 442        |
| 14   | DIREITO DE INFORMAÇÃO .....   | 444        |
| 14.1   | Rádios Comunitárias .....   | 457        |
| 14.2   | Direito Fundamental Autoexercitável .....   | 460        |
| 14.3   | Competência Municipal para Legislar sobre Rádios Comunitárias.....  | 461        |
| 14.4   | Abuso de Autoridade nas Lacrações e Apreensões Feitas pela Anatel.....                                      | 464        |
| 14.5   | Discurso Doutrinário (Proselitismo) .....   | 467        |
| 14.6   | Declaração de Ofício de Inconstitucionalidade Lei.....  | 467        |
| 15   | DIREITO À VIDA .....  | 468        |
| 15.1   | Pena de Morte .....   | 471        |

|   |            |
|---|------------|
| 15.2 Eutanásia .....  | 476        |
| 15.3 Suicídio Medicamente Assistido .....                       | 481        |
| 15.4 Saúde .....  | 484        |
| 15.5 Direito ao Trabalho .....                                  | 488        |
| <b>Capítulo VIII – INDEPENDÊNCIA DOS JUÍZES .....</b>           | <b>493</b> |
| 1 LIBERDADE DE JULGAMENTO .....                                 | 493        |
| 2 ATIVISMO JUDICIAL .....                                       | 499        |
| 3 ELABORAÇÃO DE POLÍTICAS .....                                 | 507        |
| 4 EFEITOS SOBRE A SOCIEDADE CIVIL E INSTITUIÇÕES PÚBLICAS ..... | 511        |
| 5 DIFICULDADES NA EXECUÇÃO DAS DECISÕES JUDICIAIS .....         | 512        |
| 6 CONFRONTO DE PODERES .....                                    | 514        |
| 7 CONTROLE EXTERNO .....  | 522        |
| <b>Capítulo IX – EFICÁCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL .....</b>    | <b>529</b> |
| 1 ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO .....                             | 529        |
| 2 INTERPRETAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO .....                           | 538        |
| 3 MINISTÉRIO PÚBLICO .....                                      | 555        |
| 4 ADVOCACIA .....   | 561        |
| <b>Capítulo X – O FASCINANTE MUNDO DO DEVIDO PROCESSO .....</b> | <b>573</b> |
| 1 VISÃO MODERNA .....   | 573        |
| 2 PERSPECTIVAS FUTURAS .....                                    | 575        |
| 3 TIPOS DE POVOS .....  | 577        |
| <b>REFERÊNCIAS .....</b>  | <b>583</b> |
| <b>QUEM É PAULO FERNANDO SILVEIRA .....</b>                     | <b>587</b> |
| <b>OUTRAS OBRAS DO AUTOR .....</b>                              | <b>593</b> |
| <b>ÍNDICE REMISSIVO .....</b>                                   | <b>597</b> |